



ANGELO ABIGNENTE

## Pluralismo giuridico e ruolo dell'argomentazione

### ABSTRACT

Legal pluralism is probably the most relevant feature of the contemporary societies: it is changing the hierarchical normative system, moral and political claims and the structures of the *life-world* itself. In such a context, hermeneutics tries to legitimate the *normativity* of the 'law-thing' by resting on the Gadamerian 'fusion of horizon'. But the hermeneutic circle thesis seems to consider the relationship between the interpreter and the text in a monological sense, more than in a dialogical one. Starting to the contribution by Dallmayr, I will try to focus on the relevance of the *rational* dialogue based on the rational argumentation. So doing we can discover a new model of law, not based on the *rule of law*, as an absolute paradigm, but on the social cooperation.

### KEYWORDS

Legal Pluralism – Hermeneutic Approach – Vernacular Experience – Rational Dialogue – Argumentation.

Mi sembra molto interessante e densa di implicazioni la domanda che percorre la lezione di Viola sulla capacità dell'ermeneutica di accettare la sfida del pluralismo e più in generale quel fenomeno di instabilità delle culture, proprio del nostro tempo, che interroga una filosofia ma anche una teoria poggiante piuttosto sulla stabilità delle culture: l'ermeneutica, è stato giustamente detto, è incline a confrontarsi con realtà stabili e compatte, laddove il pluralismo frammenta la società, disperde le fonti giuridiche, moltiplica i contenuti e le visioni del mondo, indebolendo le strutture della vita pratica. Infatti, come Viola ha analiticamente illustrato, il pluralismo assume rilevanza non soltanto nella dimensione del *pluralismo dei contenuti*, delle varie e coesistenti concezioni del mondo, ma anche nel *pluralismo delle strutture*, avvertito nel costituirsi e nel reciproco relazionarsi dei vari ambiti della vita pratica, dall'economia all'etica, alla religione, e che l'esperienza giuridica porta nel suo codice genetico.

Proprio guardando all'esperienza giuridica dal suo interno, mi ritrovo nella considerazione di Viola del *pluralismo giuridico* come cifra del nostro tempo che, nell'eclissi dei criteri unificanti di una certa tradizione giuspositivistica novecentesca, nello sgretolamento di monistiche strutture gerarchiche piramidali, affida all'interprete il compito prioritario di orientarsi nel coacervo di



regolazioni di diversa provenienza, a volte in competizione, che reclamano l'inclusione in un unico sistema pur rimanendo legate alle loro origini. Sicché si può certamente convenire che l'istanza emergente con maggiore urgenza non è orientata alla definizione della validità quanto piuttosto della giuridicità o, vorrei specificare, della legittimazione delle regole, recuperando quel *proprium* dell'ermeneutica che si interroga prioritariamente sulla giuridicità della *cosa-diritto* cogliendola o, per meglio dire, comprendendola nell'impresa collettiva volta alla progressiva  *fusione di orizzonti*.

In questo contesto problematico mi sembra che l'ermeneutica possa dare un contributo rilevante per i suoi assunti fondativi sul piano filosofico e per le proiezioni che ne derivano sul piano della teoria del diritto. Penso in particolare a quella considerazione dell'interpretazione che, come ha sottolineato Viola, non rimane fine a se stessa ma assume funzione strumentale alla comprensione, nella contestualità dell'esperienza pratica. Ma penso anche al carattere fecondo della circolarità ermeneutica, nel costante dialogo fra testo e interprete che può assumere carattere paradigmatico nella complessa dinamica del pluralismo nelle sue poliedriche sfaccettature.

Vorrei proporre alcune riflessioni su questo aspetto.

La circolarità ermeneutica proiettata sul piano teorico, e in particolare sul piano della teoria dell'interpretazione giuridica, potrebbe indurre a considerare in termini monologici il confrontarsi dell'interprete con il testo. Anche la predicata con-testualità dell'interpretazione ripone nell'interprete la capacità di lettura del contesto, delle sue coordinate e anche delle sue urgenze. Ritengo perciò che sia molto interessante e feconda l'attenzione che, da parte degli stessi ermeneutici, è stata rivolta alla comunità degli interpreti come luogo del confronto e del dialogo nella costruzione del senso comune.

È proprio questa dimensione che, nello spettro del pluralismo, andrebbe approfondita e incentivata contribuendo a proporre la circolarità ermeneutica come paradigma che permea ogni processo di comprensione e, all'esito, di decisione, assumendo al suo interno la dialogicità del relazionarsi con un *altro* che non richiede omologazione ma riconoscimento della sua diversità: in questo senso sono molto interessanti le riflessioni sulle categorie di *universale*, *universalizzabile*, *universalizzante* che Viola ci ha offerto sulle orme di Jullien. L'ermeneutica allora, più che offrire soluzioni sostanziali al pluralismo, può proporsi come approccio dialogico a esso, assumendo una valida valenza teorica, specie nell'ambito del pluralismo giuridico.

Ma di quale dialogicità si tratta, di quale dialogo?

In un suo lavoro recentemente tradotto (*Il dialogo tra le culture. Metodo e protagonisti*, Marsilio, Venezia, 2010) Fred Dallmayr, in una prospettiva dichiaratamente ermeneutica, interpreta il dialogo di civiltà sulla base del collegamento gadameriano tra civiltà e comportamenti umani, nel suo rapporto tra i due "poli opposti" della natura e del divino, per mettere in evidenza come il

dialogo in Gadamer sia esperienza di «essere interrogati o essere “chiamati in questione”»; come sia «voce di mezzo» dell'«esperienza ermeneutica» che implica il «rispetto per la diversità» nella prospettiva della *fusione di orizzonti* in cui si leggono le civiltà diverse rifuggendo da una «blanda commistione e omogeneizzazione delle differenze»<sup>1</sup>. Su questi presupposti, Dallmayr propone il modello della conversazione in cui il dialogo avviene non già sulla base dell'incontro/confronto razionale ma nell'immediatezza che può essere rappresentata dall'arte e dalla poesia, genuina e specifica espressione del *Lebenswelt*<sup>2</sup>.

Per fondare la sua proposta teorica, l'autore legge Habermas e la sua razionalità comunicativa criticando, pur nel riconoscimento della svolta linguistica, il tentativo di ridurre il discorso a discorso razionale<sup>3</sup>. Soffermandosi sulla ragione situata – proposta da Habermas in critica al contestualismo, intrisa di una razionalità che appartiene al mondo vitale, contesto di appartenenza dove origina dalla comunicazione intersoggettiva, ma che al tempo stesso trascende nella pretesa di una validità razionale universale –, Dallmayr, in critica alla pragmatica universale, osserva che «facendo delle pretese di validità il parametro della comunicazione propria, il modello di Habermas marginalizza o esclude modalità di interazione e ampi domini dell'esperienza umana non ascrivibili alla ragione argomentativa», la «conoscenza» e i «dialoghi vernacolari». E conclude: «Se la modernità è piegata in questo modo – nella direzione delle strutture della razionalità universalmente replicabili – l'unità desiderata sembra di nuovo essere presupposta o convenuta “dall'alto”, a detrimento del senso comune prediscorsivo che opera “alla base”»<sup>4</sup>.

Dallmayr riprende il concetto di esperienza vernacolare di Taylor e il suo ammonimento che l'omissione di questa considerazione dell'esperienza è «responsabile di una tendenziale eliminazione della “svolta linguistica” ovvero dello scivolamento della comunicazione nel monologo» e, facendo propria la proposta teorica di una «conversazione» «dell'amicizia che trasgredisce l'io», così l'argomenta:

Ciò che queste [di Taylor] osservazioni portano alla luce è una forma di comunicazione non più confezionata su misura in base alla rivendicazione della validità razionale, ma aperta alle esperienze vernacolari. In una formulazione leggermente rafforzata, si potrebbe parlare qui di una “conversazione densa” o di un “dialogo denso”, ovvero di uno scambio comunicativo disposto a ricercare nel ricco tessuto di mondi vitali e culture differenti. Il richiamo di questi scambi non

1. F. Dallmayr, 2002, *Dialogue among Civilizations. Some Exemplary Voices*. Palgrave MacMillan, New York., trad. it. 2010, 47 ss.

2. Ivi, 54 ss., 76.

3. Ivi, 59 ss.

4. Ivi, 70, 72 e *passim*.



è più semplicemente alla capacità razional-cognitiva dei partecipanti ma piuttosto all'intera gamma della loro umanità situata, comprese le loro speranze, aspirazioni, convinzioni morali o spirituali, come pure le loro angosce e frustrazioni. Da questo punto di vista, il dialogo denso rimane assai attento alle "sofferenze delle creature corruttibili". Cosa più importante ancora, il dialogo qui non è più una semplice interazione tra *ego* e *alter ego*, quanto piuttosto un incontro tra agenti reciprocamente decentrati e impegnati in un evento che trasforma. Taylor fa giustamente riferimento alla costruzione della conversazione in Gadamer come un avvenimento transoggettivo più come un gioco o una danza che una serie di azioni monologiche causalmente collegate<sup>5</sup>.

Ritengo che le riflessioni di Dallmayr, nella prospettiva ermeneutica prescelta, siano interessanti nella misura in cui pongono l'accento sul dialogo quale esperienza di apprendimento e nell'apertura alla diversità culturale, alle diverse civiltà, alle loro aspirazioni e ai loro problemi. Ma senza addentrarmi nella valutazione del pensiero di Gadamer o della sua polemica con Habermas che ha impegnato molti studiosi, mi sembra di poter dire che se le riflessioni gadameriane vengono proiettate sul piano della teoria del diritto nello specifico della teoria dell'interpretazione, la dialogicità auspicata non può non assumere un carattere razionale proiettantesi in quella prospettiva dell'universalizzazione che non contrappone il particolare all'universale, sopprimendo la differenza in favore di presunte somiglianze, ma che deve essere considerata la matrice di un principio di giustizia assunto come sfondo anche nella dinamica del precedente, oggi valorizzato nel nostro ordinamento giuridico e reso vincolante nella prassi giudiziaria. Il potenziale di razionalità di cui sono intrise le argomentazioni libera il dialogo da ogni pretesa monologica per dirigerlo verso la sua effettiva realizzazione che è nell'incontro con l'altro.

Dialogo razionale, allora, vuol dire rivalutazione dell'argomentazione razionale che si espande dalla sua funzionalità alla comprensione proponendosi come istanza di giustificazione, essenziale presupposto dell'esercizio di una funzione critica. Vuol dire, a mio avviso, riscoprire quel ruolo del diritto che si caratterizza come *impresa* cooperativa che supera il paradigma del *rule of law* nella ricerca della sua legittimazione non già in una metanorma, bensì nella *pratica sociale* e quindi nella pratica interpretativa che, educata problematicamente all'*ascolto* dell'estraneo riconosciuto come *alter* interpellante con la sua proposta di senso, con l'intento di superare il particolarismo di ogni interpretazione della cui non neutralità è consapevole, si proietta in quella *fusione di orizzonti* che, nella ricerca e definizione del *senso comune*, non costituisce mai una realtà compiutamente e definitivamente conseguita ma si propone come *telos*.

5. Ivi, p. 74.



E allora, a mio giudizio, l'interrogazione che giunge all'ermeneutica dal pluralismo, e particolarmente da quella forma di pluralismo che con Viola abbiamo definito *pluralismo giuridico*, può essere colta nella sua potenzialità positiva e produttiva come stimolo all'approfondimento della dimensione argomentativa nella costruzione della *cosa* diritto e nel ragionamento giuridico: chissà che questo non possa essere un terreno di dialogo anche con le teorie analitiche nell'apertura a un *pluralismo strutturale* che rivaluti la connessione del diritto con l'etica.